

A CONCILIAÇÃO COMO FORMA DE SOLUÇÃO CÉLERE E EFICAZ DAS LIDES CÍVEIS

Klícia Roxana Alves Fernandes *

RESUMO. Visando a atender os anseios dos que recorrem ao Judiciário, adotou-se o mecanismo da conciliação para permitir que aqueles que o acionam possam, por si, pôr fim ao litígio em juízo. O acordo obtido deverá ser homologado por sentença, sendo esta irrecorrível. Neste trabalho, demonstraremos porque a conciliação revela-se uma forma célere e eficaz de solução das lides e a importância da difusão dessa prática. O que a ordem jurídica busca firmar é que as próprias partes podem chegar à solução do conflito, possibilitando o fim da relação processual em curso, a segurança jurídica e a paz social.

PALAVRAS-CHAVE. Prestação jurisdicional. Conciliação. Celeridade e efetividade.

ABSTRACT. Seeking to assist the longings of the ones that appeals to the Judiciary, the mechanism of the conciliation was adopted to allow that those that work can him, for itself, to put end to the litigation in judgement. The obtained agreement should be ratified by sentence, being this irrefutable one. In this work, we will demonstrate because the conciliation is revealed a swift and effective form of solution of the you work and the importance of the diffusion of that practice. The one that the order juridical search to firm is that the own parts can arrive to the solution of the conflict, making possible the end of the procedural relationship in course, the juridical safety and the social peace.

KEY-WORDS. Installment of the judgement. Conciliation. Velocity and effectiveness.

1 CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

O ilustre Carlos Velloso¹, ministro do STF, com quase 50 anos de atividade no Judiciário, declarou em entrevista que “o problema maior da justiça brasileira é a lentidão, que, entretanto, não é problema só do Brasil”.

O Direito Processual baseia-se em diversos princípios, dentre eles, o da celeridade e o da efetividade.

* Especialista em Jurisdição e Processo Civil pela Escola da Magistratura – ESMARN e Universidade Potiguar – UnP. Especializanda em Direitos Humanos pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN. Graduada em Direito pela Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN. Servidora Pública do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte.

¹ Revista jurídica Consulex. Brasília: Consulex, nº 149, 31 de março de 2003. p. 08.

O princípio da celeridade traz a idéia da prestação de uma justiça rápida, que deve ser aplicada tanto nos Juizados Especiais como em qualquer outra justiça, especializada ou não. Nem sempre é o rito sumaríssimo, sumário ou ordinário² que nos irá propiciar uma justiça célere, mas a maneira como ele se desenvolve e dá ritmo ao processo.

No tocante à efetividade, verificou-se que apesar da crescente produtividade dos magistrados, o objetivo primordial do Poder Judiciário, que é a justiça efetiva, infelizmente, nem sempre, se realiza a contento.

José Joaquim Calmon de Passos³ prepondera que “é da essência mesma do poder a exigência de sua efetividade, sem o que deixaria de existir como poder”.

A sociedade e os profissionais da área convergem no sentido de identificar uma crise no Poder Judiciário. Crise de efetividade. O Poder não-efetivo, ou seja, que não produz o efeito desejado, não útil à sociedade, deixa de ser poder e corre o risco de deixar de existir como tal.

Vários são os fatores que concorrem para esse fato e, enquanto isso, o vencedor da demanda tem o acolhimento do pedido de proteção do bem jurídico, mas não vê-lo efetivar-se. Ou seja, como se diz no jargão forense: ganha, mas não leva.

Essa situação gera um absoluto desconforto para as partes e também para os operadores do direito, que embora empreguem o melhor de seus esforços na busca da entrega efetiva da prestação jurisdicional, muitas vezes, não conseguem fazê-la.

Entretanto, ao lado desta instigante realidade constata-se que o sistema jurídico pátrio previu um instituto que em muito pode auxiliar na solução célere e eficaz das lides cíveis, seja no âmbito estadual ou federal. Trata-se, pois, da conciliação.

Em matéria sobre o tema, o jornal O Estado de São Paulo publicou artigo intitulado: Uma justiça que não tarda nem falha⁴. Nele foi noticiada a realização de audiências de conciliação em diversos tribunais, notadamente no TJSP, onde o percentual de acordos é de 40% (quarenta por cento). Foi elogiada a iniciativa e ressaltada a importância da ‘cultura da conciliação’. Isto ocorreu no ano de 2003. Deste então, o tema tem adquirido importância e merecido a atenção da comunidade jurídica do país.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), através de sua então presidente, a Ministra Ellen Gracie Northfleet, lançou em agosto de 2006 o Movimento Nacional pela Conciliação. Por este movimento, convocou-se todo o Poder Judiciário a utilizar-se da conciliação para resolução dos conflitos. O programa “Conciliar é Legal”, medida que potencializa e legitima as ações que vêm sendo implementadas pelo Poder Judiciário, traz em seu cerne o objetivo de difundir e demonstrar o poder da conciliação na resolução dos conflitos judiciais.

A medida louvável do CNJ não apenas estimula e orienta os órgãos judiciários, mas também exorta as autoridades públicas e os operadores do Direito para a necessidade de buscar

² Rito ou procedimento é a seqüência ordenada dos atos processuais. As normas de determinação do procedimento são cogentes, não sendo lícito às partes optarem por procedimento diverso do descrito em lei. O procedimento ordinário é o mais amplo, que deve ser observado em todas as causas para as quais não haja procedimento especificamente previsto. Nele se tem a mais ampla possibilidade de apresentação de alegações e de provas em quatro fases bem delimitadas (postulatória, de saneamento, instrutória e decisória). No procedimento sumário, embora haja uma cognição plena, existe uma maior concentração dos atos processuais. Submetem-se a este procedimento as causas previstas no art. 275 do CPC e em outros casos previstos em lei. O procedimento sumaríssimo até a reforma processual de 1994 era o que conhecemos hoje como procedimento sumário. Com a CF de 1998, o procedimento sumaríssimo passou a ser aquele previsto para as causas submetidas aos Juizados Especiais, abrangendo o que a lei considerou ‘causas de menor complexidade’. Estes dois últimos procedimentos são empregados como fator de diminuição do tempo de duração do processo, servem para reduzir a complexidade da causa.

³ Direito, poder, justiça e processo: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 48.

⁴ São Paulo, 06-10-2003. p. A8.

meios alternativos para solução dos problemas do Judiciário. Conciliar é legal porque tem justificativa na lei e na Constituição, além de trazer mais benefícios às partes e efetividade aos conflitos postos em juízo. Por todo o país foram lançadas extensas pautas de audiência visando a conciliação de processos.

É preciso conscientizar-se de que a mudança deve vir não só de fora para dentro, mas também e, essencialmente, de dentro para fora. Não bastam reformas às leis processuais. Aliadas a elas é imprescindível a mudança de atitude das partes, dos causídicos, dos juízes. E, felizmente, isso vem acontecendo.

Não se pode olvidar que por trás da pilha de papel, existem pessoas, fatos, direitos subjetivos.

As vias processuais tradicionais acarretam um movimento circular dos feitos no foro. Isto é, o cidadão tem acesso ao Judiciário, mas dele encontra grande dificuldade para sair com o conflito de interesses solucionado. Cada decisão proferida no processo é como impulso para novo movimento circular que não o conduz à desejável solução definitiva do conflito.

As partes passam a não só enfrentar o atrito entre si, mas também o conflito com o próprio sistema de justiça. A cobrança da sociedade por um Judiciário mais rápido e eficaz na resolução das questões trazidas ao seu conhecimento desperta nos profissionais mudanças que permitam melhorar o movimento linear do processo, chegando-se a um fim. E isso se revela possível por meio da conciliação.

Tem-se em mente que nem sempre a conciliação será o mecanismo apto a solucionar os processos. Haverá situações que a atividade substitutiva do Estado, por meio do julgamento será imprescindível e inevitável. Mas a conciliação sempre deve ser um meio alternativo estimulado para a pacificação dos conflitos.

2 A CONCILIAÇÃO COMO FORMA DE RESOLUÇÃO DAS LIDES

No mais das vezes, a melhor sentença não tem maior valor que o mais singelo dos acordos. Embora a primeira idéia sobre a conciliação seja desafogar o Poder Judiciário, a condução apropriada da mesma, pode propiciar resultados que vão além disso.

O objetivo da conciliação não deve ser o acordo, na verdade ele é apenas a consequência natural da conciliação. O ato pode, inclusive, provocar mudanças de atitudes entre as partes, alcançando a pacificação e a formação dos cidadãos para solucionar seus próprios conflitos.

Possivelmente, as vantagens mais palpitantes da conciliação são revelar-se um procedimento rápido, ágil, econômico, flexível, eficiente e particularizado a cada caso, possibilitando às partes manterem a autonomia de seus interesses.

É pautada nessa visão que o Judiciário vem atentando-se para a cultura da conciliação. A par disso, como se disse alhures, foi instituído o movimento pela conciliação, inclusive com a implantação do Dia Nacional da Conciliação em 08 de dezembro, dia em que também se comemora o Dia da Justiça. Ocorre, pois, uma mudança significativa da mentalidade dos profissionais e daqueles que acionam o Poder Judiciário.

O Conselho Gestor do movimento pela conciliação formado por juristas de renome nacional como Kazuo Watanabe, Nancy Andrichi (STJ), Roberto Bacellar (TJPR), além de outros de igual relevância, vem desempenhando papel secular no desenvolvimento deste instituto.

Na data em que se comemorou o Dia Nacional da Conciliação do ano próximo passado, o Judiciário realizou, mais uma vez, um grande mutirão, em todos os estados brasileiros,

promovendo audiências de conciliação e divulgando a importância do entendimento na solução dos conflitos.

Com efeito, até a prolação da sentença, os encargos são sempre uma incógnita para os litigantes. Ao passo que, realizado o acordo, cada um conhecerá desde logo suas obrigações. Ainda que se diga que a sentença de mérito põe fim à lide, ela sempre importará em alguém descontente com a solução judicial, que apenas a aceita porque a isto é obrigado.

Mais ainda, possibilita situações onde todos ‘ganham’, advindo daí um sentimento de justiça, já que satisfaz a vontade das partes, fato que leva a uma maior probabilidade do cumprimento dos acordos mediados.

Viabiliza dispor de pendências do passado e promover um consenso para construção de futuro mais harmônico, evitando desgastes, novas ações judiciais e o aumento do conflito, preservando a integridade física, moral, social, econômica e psicológica das partes e dos envolvidos indiretamente no litígio.

In casu, são as partes que constroem a solução para os próprios problemas, tornando-se responsáveis pelos compromissos que assumem. Resgatam, na medida do possível, a capacidade de diálogo e relacionamento.

Nesse mecanismo, o papel do juiz apassivador é tão importante quanto o de julgador. É aqui que ele cumpre a missão de pacificar verdadeiramente o conflito, fazendo com que os litigantes cheguem a um denominador comum.

A conciliação permite resolver o conflito em suas duas esferas: objetiva e subjetiva. Ou seja, resolve o processo (esfera objetiva) e o conflito interior das pessoas (esfera subjetiva) em um tempo razoável. A paz, a tranquilidade, a segurança e a sensação de justiça são valores que a sentença não alcança em tempo razoável.

Nesse passo, evita-se o desenvolvimento da lide na via judicial, o que pode contribuir para desafogar o Judiciário, diminuindo, ainda, o número de audiências de instrução e julgamento.

O então juiz titular dos Juizados Especiais Cível e Criminal de Curitiba/PR, Roberto Portugal Bacellar, atual integrante do Conselho Gestor do movimento pela conciliação, é conhecido por usar métodos alternativos na implantação dos princípios da conciliação durante as audiências que preside. Além de usar incensos e música relaxante, ele se vale da cromoterapia, o que, no seu entender, faz com que as partes do processo entrem em harmonia e cheguem a um acordo. O resultado é que conseguiu reduzir significativamente a quantidade de processos acumulados.

Tecendo considerações sobre o assunto, o magistrado assevera que:

A conciliação tem várias vantagens. Entre elas, a rapidez na solução dos processos. Mas o conciliador precisa ter uma preparação básica. Precisa saber das técnicas de conciliação. E o uso de mecanismos extra-jurídicos é fundamental para reforçar a ação do conciliador⁵

E continua:

Dá uma solução definitiva para os problemas, ou seja, as pessoas não recorrem da decisão, o processo se encerra de uma maneira mais célere. Assim, a conciliação é muito vantajosa e, em contrapartida, o julgamento é cheio de desvantagens... Quando se dá a conciliação, são menos audiências, menos recursos e, portanto, o volume de processos diminui.⁶

Na opinião de Luiz Rodrigues Wambier e Tereza Arruda Alvim Wambier,

Na verdade, falta aos juízes, assim como aos demais operadores do direito, certo grau de disposição à tentativa de conciliação. Falta, em última análise, formação adequada para tanto. Talvez adequada formação psicológica, dada pelas Escolas da Magistratura, pudesse ‘incentivar’ os juízes a esse compensador trabalho conciliatório. E a audiência preliminar tem, num primeiro momento, exata e precisamente essa função. Isso tudo sem prejuízo da possibilidade de que haja atividade conciliatória do juiz em outros momentos do processo, desde que anteriores à sentença.

A conciliação, quando regula os direitos e obrigações que formam o objeto do litígio, atinge o mérito ocasionando a extinção do processo (art. 269, III, do CPC). Uma vez homologado, o acordo tem eficácia de título executivo judicial (art. 584, III, do CPC) e força de coisa julgada, viabilizando o processo de execução, se necessário.

O treinamento aliado à prática mostrará ao conciliador a amplitude de um mundo inexplorado dentro deste universo e a importância de seu poder em desenvolver nas partes maneiras de solucionar seus próprios conflitos de forma eficaz, com o auxílio, orientação e controle do Estado conciliador.

Através do gerenciamento desses conflitos pelo Juiz de Direito e do equilíbrio dos métodos deste gerenciamento, pode-se chegar a resultados surpreendentes, como a formulação de caminhos gradativos para a solução apassivadora.

Embora com uma frequência ainda não muito alta nos processos submetidos à justiça comum que envolvem direitos transacionáveis, predominando nas ações referentes à família, como separação e alimentos, a conciliação tem alcançado notável êxito nos Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais, representando em média 70% (setenta por cento) dos pedidos propostos.

Quando da instalação dos Juizados Especiais Federais (JEFs), no ano de 2002, e diante da expressa previsão legal de que a União, suas autarquias, fundações e empresas públicas poderiam solucionar as demandas judiciais por acordo, implementaram-se, com bastante expressão, por iniciativa do Judiciário, as tentativas de conciliação.

Os resultados começaram a surgir, inicialmente de forma tímida, aos poucos, com maior expressão e não ficaram restritos às ações dos JEFs. Dentre as iniciativas que tiveram êxito na Justiça Federal destacam-se as conciliações nas demandas dos financiamentos da casa própria, nos processos de cobrança de crédito comercial, nos processos de FGTS, nas execuções fiscais e nas ações previdenciárias de concessão e de revisão de benefício.

Assim, no âmbito da Justiça Federal, a prática conciliatória também vem ganhando espaço, notadamente no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Na Justiça do Trabalho há muito os acordos já acontecem e com regular frequência.

⁶ Idem ibidem. p. 04.

Com efeito, existem várias formas de prestação jurisdicional e o Judiciário pode abranger várias delas. Existem lides que devem ser julgadas e existem outras que o julgamento não as soluciona, podendo até aumentar o conflito. Nestas, o Judiciário deve agir como um agente intermediário e educador, ajudando os indivíduos a serem cada vez mais capazes, inclusive no que concerne a seus próprios conflitos.

Obtida a conciliação, esta será reduzida a escrito e homologada pelo juiz. O inciso III do art. 475-N do Código de Ritos, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.282/05, dispõe que a sentença homologatória de conciliação ou de transação caracteriza título executivo judicial, ainda que verse matéria não posta em juízo, desde que o magistrado seja competente para examiná-la.

Desta feita, obtido o acordo entre os litigantes, reza o Direito pátrio que este será tomado por termo, onde se relatam todas as particularidades (CPC, art. 277 e 448), devendo ser homologado pelo juiz, para assim ter valor de sentença, seja no procedimento ordinário, sumário ou sumaríssimo (Juizados).

A propósito, Joel Dias Figueira Jr. e Maurício Antônio Ribeiro ensinam que:

Chegando os litigantes a um denominador comum a respeito do objeto da demanda, serão todos os termos da conciliação ou transação reduzidos à forma escrita e assinado pelas partes, seus procuradores e o Ministério Público (estes dois últimos só se a hipótese exigir) e, em seguida, apresentados ao juiz togado para homologação, mediante sentença, a qual confere ao documento eficácia de título executivo judicial.⁷

A homologação representa o ato de ratificação, de confirmação da vontade das partes. O juiz restringe-se a examinar a presença dos requisitos para a existência e validade do ato jurídico civil, quais sejam: agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.

Será, pois, uma sentença resolutória de mérito, nos termos do art. 269, III, do CPC, embora não jurisdicional, eis que simplesmente confirma a validade formal do ato de disponibilidade material das partes, encerrando o processo. É ato de pura jurisdição voluntária onde o juiz se limita a atestar a validade formal do ato, ou seja, as partes é que conciliam e não o juiz que decide.

A sentença se qualifica como meramente homologatória e se rescinde como os atos jurídicos em geral (CC, art. 486), mesmo porque, sendo ato das partes, não é a sentença, mas ele próprio que fica sujeito à rescisão.

Ao reverso do que ocorre com a maioria das decisões proferidas em juízo, a sentença homologatória de acordo judicial não está fadada à impugnação pelo amplo leque de recursos que a legislação oferece.

O artigo 41 da Lei dos Juizados é incisivo: “Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado.” (grifo acrescido)

Por seu turno, o artigo 503 do CPC dispõe que:

Art. 503. A parte que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.

Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma de um ato incompatível com a vontade de recorrer.

⁷Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. São Paulo: RT, 1995. p. 137.

O legislador, ao prever o instituto da conciliação não podia deixá-lo fadado às mazelas recursais, alongando a controvérsia por anos e anos nas instâncias superiores. A celeridade e a efetividade que se almeja é o término definitivo da lide, pois de nada adianta a solução rápida em primeira instância, se o processo vai se arrastar no segundo grau, como acontece freqüentemente.

A sentença homologatória do acordo tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas e, por isso, não pode ser impugnada ordinariamente.

Deve-se ter em mente que a admissibilidade de um recurso subordina-se a requisitos objetivos e subjetivos, cujo exame é feito tanto pelo órgão a quo (juízo do qual se recorre) como pelo órgão ad quem (juízo ao qual se recorre). Os requisitos objetivos são a recorribilidade do ato decisório, a tempestividade do recurso, o preparo, a singularidade, a adequação do recurso e a regularidade procedimental. O requisito subjetivo é a legitimidade do recorrente. A ausência de qualquer um deles torna o recurso insuscetível de ser admitido pelo órgão jurisdicional. E o recurso não conhecido não tem seu conteúdo examinado.

Encontramos, então, nos artigos 503 do CPC e 41 da Lei nº 9.099/95 uma exceção ao princípio do duplo grau de jurisdição, adotado de modo geral pelas nações civilizadas. Tal princípio permite aos interessados recorrerem à instância imediatamente superior ao órgão prolator da decisão impugnada, ou, em casos excepcionais, ao próprio prolator do *decisum* impugnado, através do chamado juízo de retratabilidade.

Entende-se, pois, que nada há de inconstitucional quanto à irrecorribilidade do acordo homologado, tendo em vista que a limitação decorre da escolha prévia e facultativa, tomada em conjunto pelos litigantes.

Com a regra esculpida nos artigos supracitados, acertadamente, o legislador impediu que o acordo devidamente homologado fosse atacado pelos meios recursais, somente sendo possível o ataque por meio de ação anulatória de ato jurídico se a parte demonstrar que a anuência ao pacto se deu por uma das hipóteses previstas no artigo 849 do Código Civil, quais sejam: dolo, violência ou erro essencial quanto à pessoa ou coisa controversa.

Não se deve olvidar que as conseqüências da decisão deverão ser suportadas pelos litigantes, nos limites das questões decididas. Quem faz a opção pelo acordo deve estar seguro de que ele será o mais justo possível, correspondendo às expectativas de ambos.

Com disposições desse tipo, o que o ordenamento jurídico busca firmar é que as partes, por si, fiquem definitivamente vinculadas às cláusulas e condições estabelecidas, possibilitando o fim da relação processual em curso, o alcance da segurança jurídica e, principalmente, da paz social.

3 A EXORTAÇÃO AO ACORDO E O PAPEL DO CONCILIADOR

Na Justiça Comum, Estadual e Federal, a atividade conciliatória é exercida pelo próprio magistrado competente para o conhecimento e julgamento da causa.

Nos Juizados Especiais Cíveis Estaduais, pode ser exercida tanto pelo juiz titular, como pelos conciliadores, recrutados, de preferência, entre os bacharéis em Direito e juízes leigos, escolhidos dentre os advogados com mais de cinco anos de experiência, conforme o esculpido no art. 7º da lei nº 9.099/95, in litteris:

Art. 7º. Os conciliadores e Juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados, os primeiros, preferentemente, entre os bacharéis em Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência.

Parágrafo único. Os Juízes leigos ficarão impedidos de exercer a advocacia perante os Juizados Especiais, enquanto no desempenho de suas funções.

Na Justiça Estadual o conciliador é ocupante de cargo em comissão, com os direitos e deveres inerentes a que ocupa esta posição.

Nos Juizados Especiais Cíveis Federais, além do exercício pelo juiz titular, vale a regra do art. 7º da Lei dos Juizados Estaduais, uma vez que a Lei nº 10.259/01 não especifica, mas prevê a aplicação subsidiária daquela norma a esta.

Conforme estabelece o art. 18 da Lei nº 10.259/01, compete ao juiz presidente do Juizado Federal designar os conciliadores, pelo período de dois anos, admitida a recondução por outro período de dois anos. Nesse órgão o exercício dessas funções será gratuito, assegurados os direitos e prerrogativas dos jurados, previstas no artigo 437 do Código de Processo Penal.

O art. 12 da Resolução nº 1/2002 do TRF da 5ª Região estabelece que o exercício da função de conciliador também constitui título para os concursos promovidos pelo Tribunal, na forma prevista no edital. Aqui o conciliador é um voluntário que atua a título honorífico, sem qualquer remuneração, não dirige a instrução do feito e não profere decisões. Atua na busca do entendimento entre partes capazes, a fim de viabilizar a conciliação em juízo.

Marisa Ferreira dos Santos e Ricardo Cunha Chimenti⁸ noticiam que:

Nos Juizados Especiais Federais não existem juízes leigos. A lei reservou aos juízes togados toda a tarefa de condução do processo, inclusive a coleta de provas. Todo o ato de natureza jurisdicional só pode ser praticado por juiz togado. Por isso nos Juizados Especiais Federais, não tem aplicação o disposto no art. 37 da Lei nº 9.099/95.

O juiz leigo, que normalmente é remunerado para o exercício de suas funções, dirige a instrução e profere decisão, em que pese seus atos estarem sujeitos à ratificação do juiz togado (Lei nº 9.099/95, art. 40).

A Justiça do Trabalho que trouxe em sua gênese o espírito conciliatório poderá aproveitar o clima causado por este movimento nacional e investir no aprimoramento do instituto através do treinamento dos Juízes e outros servidores aptos a desempenhar o papel de Conciliadores.

Mais a mais, a atividade conciliatória desempenhada em juízo, deve ser feita à sombra da lei e da jurisprudência. As partes podem conversar sobre o mérito e as perspectivas de sucesso para decidirem sobre suas propostas sem a necessidade do juiz conciliador emitir seu entendimento técnico sobre o caso.

Há que se observar, outrossim, que nos casos em que o conciliador é auxiliar do juiz os atos por àquele realizado goza de presunção de legalidade. Desta feita, não há nulidade no acordo formulado em secção de conciliação que não contou com a presença do juiz. Não se pode esquecer, porém, que ao conciliador serão aplicadas, no que couber, as normas relativas ao impedimento (CPC, art. 134) e suspeição (CPC, art. 135) a que são submetidas os juízes em geral.

Para bem desenvolver o papel que lhe é atribuído, algumas medidas devem ser adotadas.

⁸ SANTOS, Marisa Ferreira dos; CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Federais e Estaduais**. Coleção sinopses jurídicas, v. 15. tomo II, São Paulo: Saraiva, 2004. p. 232.

A primeira é a criação de um ambiente de diálogo, onde não só o juiz e os advogados se manifestem, mas haja um convite às partes para expressarem suas razões relativas ao conflito sem medo ou receio das consequências, mas respeitando a situação. Saliente-se que este diálogo exige a simplificação da linguagem, dentro da esteira já defendida pela Associação dos Magistrados Brasileiros.

A forma de se conseguir uma conciliação demanda um trabalho de amoldamento, isto é, análise técnica da matéria junto às partes, no sentido de redefinir o objeto da controvérsia em sucessivos momentos processuais, até que as partes aproximem-se de seus pontos de divergência e consigam encontrar um consenso.

Assim, dentro de uma posição muito difícil de estar neutro, equidistante e imparcial, e sem que emita qualquer pré-julgamento, deve-se analisar a questão sob os aspectos técnicos, sopesar os pontos controversos e procurar encontrar no pleito de cada uma das partes a essência do ânimo com que cada um participa da controvérsia. A partir daí poderá o juiz construir uma proposta e oferecê-la às partes.

Nesse quadrante, o conciliador exerce papel de extrema importância, principalmente porque o contato direto com as partes, antes de eventual julgamento, lhe propicia aferir se um pólo, que em certos casos pode estar demandando sem advogado, está em condições de negociar com o outro, especialmente quando se tratar de parte adversa defendida por procurador tecnicamente habilitado.

Há outras situações em que, ultrapassada a fase postulatória, a parte pode ter necessidade de um patrono. Nessas hipóteses, que só podem ser analisadas caso a caso, o conciliador ou o juiz não devem deixar de tomar uma providência.

É seu dever verificar se a situação de desigualdade em razão da falta de assessoria técnica do litigante pode descumprir o princípio do equilíbrio das partes no processo e, especialmente, o princípio do respeito ao devido processo legal.

Se perceber que esse desequilíbrio ocorre, deve imediatamente providenciar a presença de defensor público, se houver, ou relatar o fato ao juiz que, verificando a necessidade, nomeará advogado dativo para assistir a parte, caso ela mesma não possa constituir o causídico.

Assim, aberta a sessão, deve-se esclarecer às partes sobre as vantagens da conciliação e as consequências e riscos do litígio, após o que, passará às propostas.

Pode-se ressaltar, por exemplo, que o processo civil brasileiro se baseia nas provas das respectivas alegações e que estas nem sempre acontecem no processo do modo como as partes têm expectativa ou, ainda, que a conciliação põe fim ao litígio com pacificação das relações sociais, o que raramente é alcançado pela sentença, sempre fonte de mais acirramento de posições entre as partes.

O conciliador, que pode ser ou não o próprio juiz sentenciante, deverá empregar todos os esforços para fazer os opositores chegarem naturalmente à resolução de sua lide.

Tecendo considerações sobre o assunto, Vicente Greco Filho⁹ acentua que:

O juiz, na conciliação, deixa de ser a figura passiva que aplica o Direito ao caso concreto e deve exortar as partes para que cheguem a um acordo antes que se inicie a instrução da causa. Não deve, porém, o magistrado influenciar as partes com prognósticos de resultados favoráveis ou desfavoráveis, sob pena de comprometer sua imparcialidade no julgamento futuro se a conciliação não tiver sucesso. Mantendo, portanto, sua imparcialidade e sem se adiantar sobre o

⁹ Op. Cit. p. 234/235.

mérito da causa, o magistrado observa às partes o interesse de uma solução amigável e, conseqüentemente, mais rápida.

A prática processual vem mostrando que as lides muitas vezes se arrastam por anos na justiça por simples falta de diálogo entre as partes. É preciso destituir entre os advogados a cultura do conflito. A cooperação do causídico revela-se essencial, já que tem ele a confiança de seu cliente, o conhecimento jurídico da demanda e o discernimento que separa o real do passional. Deve ele lembrar que a satisfação da parte é garantia de nova clientela e prestígio profissional.

Com ilustre brilhantismo, a doutrina assinala que:

A tentativa de conciliação é um instituto a serviço do povo, pois foi inspirado na realidade de todos os dias, face a um aparelhamento judicial complicado, lerdo e formalístico. Trata-se de um princípio já consagrado em quase todos os países civilizados. Através da tentativa conciliatória, o juiz estimula um diálogo franco entre os litigantes sob sua liderança. É uma medida salutar para prevenir a continuidade das demandas, muitas vezes inúteis e dispendiosas, além de concorrer para reduzir o número de litígios.¹⁰

Aliás, conforme preceitua o Código de Processo Civil, em seu artigo 125, é poder-dever do juiz velar pela rápida solução do litígio, bem como tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes, não importando em que fase esteja o processo.

Na audiência, deve-se buscar o meio mais rápido e eficaz para a solução do litígio, devendo o conciliador propor, entre outras medidas cabíveis, o pagamento do débito a prazo ou à prestação, a dação em pagamento ou a imediata adjudicação do bem penhorado.

Embora se saiba do elevado número de processos e de audiências diárias, bem como do tempo reduzido de duração das audiências, algumas técnicas podem ser usadas pelo conciliador para facilitar o seu trabalho e cumprir seu encargo a contento.

O juiz Roberto Portugal Bacellar¹¹ enfatiza:

É preciso que o juiz e os conciliadores tenham conhecimento de técnicas de mediação. O Poder Judiciário precisa investir nisso porque nós, os juízes, levamos a vida a resolver conflitos. E para solucionar conflito, o juiz tem que estudá-lo, analisar como ele nasce, como se desenvolve e como pode ser interrompido.

A postura do conciliador ou juiz deve ser a de uma pessoa com autoridade moral, não pela força processual que dispõe, não com gritos e murros na mesa, mas pelo nível de suas atitudes. Chiovenda já disse que a probabilidade de êxito da conciliação é tanto quanto maior a autoridade da pessoa que a tenta.

Além da postura, deve tratar partes, advogados e funcionários com urbanidade, atenção e respeito, atendendo-os com dedicação e presteza.

¹⁰ Nelson Godoy Bassil Dower. Curso básico de Direito Processual Civil. p. 257.

¹¹ Idem ibidem. p. 04.

É sempre recomendável o estudo prévio do processo antes da audiência para apontar, descrever e investigar os pontos de atrito, afim de melhor estimular as partes à conciliação.

Pode-se também providenciar que seja feita uma estimativa do valor do débito pleiteado, tornando a discussão objetiva. Ressaltar as convergências e divergências, sugerindo opções para o superamento destas. Sugerir, de plano, sem provocação das partes, acordo que possa ser bom para elas. Coordenar a discussão cooperando e ajudando a discutir com respeito, auxiliando as partes a descobrirem seus reais interesses, permitindo que o acordo seja justo, equitativo e duradouro.

Deve ter o conciliador criatividade para conduzir o processo de negociação sem que se esqueça dos princípios e objetivos do ato, pelo que deve alertar que não está em discussão saber quem tem mais ou menos razão ou direito.

O papel do conciliador deve ser sempre o de criar uma atmosfera de diálogo, onde as partes se sintam em equilíbrio e livres para discutir o conflito a ponto de analisá-lo reciprocamente sob a perspectiva do outro e criarem as possíveis soluções.

Deve ser evitado o tecnicismo da ciência jurídica, posto que as pessoas leigas desconhecem o sentido técnico e as conseqüências das expressões jurídicas, e acabam alijadas das discussões de seus problemas. Por isso, a linguagem necessita ser acessível, eis que o interagir da parte é base e pressuposto do sucesso da conciliação. Contudo, não se pode cair no chulo ou na arrogância.

Para manter a ordem, vale uma regra basilar: uma pessoa fala de cada vez. Trabalhar uma questão por vez, evita que se perca o controle da situação. Imprescindível também é mostrar-se seguro das atribuições conferidas ao seu cargo.

Em uma primeira vertente o conflito pode parecer negativo, mas dependendo como for manejado, pode ser surpreendentemente positivo. Daí a importância do papel do juiz/conciliador diante do conflito e a visão que este tem sobre o mesmo, para conduzir as partes a uma conciliação.

Se o ato for manejado com experiência e criatividade, o conflito pode trazer benefícios para todos, podendo estimular o interesse, aprimorar a comunicação, aumentar a produtividade e trazer mudanças sociais.

Cabe àquele que concilia auxiliar as partes a entenderem que possuem um conflito que deve ser resolvido, aceitarem que o ponto de vista de cada um pode estar incompleto e distorcido, lembrar que é necessário ouvir e tentar entender o ponto de vista do outro e respeitar suas necessidades e problemas para conjuntamente encontrarem a melhor e mais viável solução.

É de bom alvitre que se inteire das matérias jurídicas que serão tratadas na audiência. Também é interessante que as partes saibam como pensam os tribunais e o que as leis dizem acerca do tema. Isso certamente ajudará as partes a se convencerem da necessidade da composição. Mas não deve nunca o conciliador emitir posição sobre o caso concreto.

Em alguns casos é possível utilizar-se de sessões privadas com apenas uma das partes, desde que também o outro tenha o mesmo contato.

Acaso o clima esteja tenso, pode-se sugerir uma parada nas negociações para acalmar os ânimos.

Noutro quadrante, alguns erros não podem ser cometidos quando do ato conciliatório, sob pena da tentativa ser desperdiçada.

Dentre eles, podemos destacar a familiaridade com uma das partes, o distanciamento excessivo, a colocação de ultimatum, a falha em não ter todas as partes com poder de decisão

presente (autoridade das partes), o controle excessivo do diálogo, o nível inapropriado de comunicação, o excesso de interrupções.

Outras atitudes também devem ser descartadas: conversar com apenas um dos lados sem que o outro tenha igual tratamento; antecipar o julgamento ao invés da postura conciliatória; coagir as partes de modo a acordar sobre o que não desejam; redigir o acordo de modo que não expresse a vontade real das partes; deixar de ler o acordo em voz alta; propor acordo que as partes não podem cumprir; conduzir o debate de forma atribulada indo e voltando a pontos discutidos anteriormente.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É notável que o conflito de interesses afronta a paz social e que a melhor forma de saírem os litigantes satisfeitos ou, no mínimo, conformados será com a conciliação. Nos casos em que se resolve o conflito por meio da atividade conciliatória, não é a atividade jurisdicional que impõe uma solução para o conflito. Ele desaparece naturalmente com o consenso buscado e conseguido entre os pólos da relação processual.

Apesar de nem todos os direitos poderem se submeter ao juízo conciliatório, nos casos permitidos, a conciliação deve ser tentada. É bem mais benéfico para as partes que a solução do conflito seja encontrada por elas mesmas, ambas fazendo concessões e negociando a melhor forma de alcançar a paz social.

Alcançando-se a conciliação, a prestação jurisdicional será célere, segura e eficaz, pois o feito atinge o seu fim com a solução espontânea do conflito, fato raramente alcançado com a prolação de uma sentença.

A conciliação exitosa revela-se, pois, uma providência célere e eficaz, uma vez que do acordo, em regra não caberá recursos ou outros meios ardilosos de protelar o feito, restando às partes cumpri-lo posteriormente para finalizar a pendenga. Em caso de descumprimento, revela-se igualmente célere, por possibilitar logo a execução já que o termo do acordo devidamente homologado tem força de título executivo judicial.

A tendência é que, previsto na Lei Adjetiva Civil (CPC, arts. 447 a 449 e 278, §1º), assim como na legislação extravagante (Leis nº 9.099/95, 10.259/01, 5.478/68), o juízo conciliatório passe a ser adotado diuturnamente, justamente pela maior probabilidade de sucesso e, conseqüentemente, de pôr fim a demanda com maior rapidez e alcance do direito material.

Embora exista a autorização legal para a prática da conciliação, a bem da verdade é que a medida ainda encontra alguma resistência nomeio jurídico. Alguns dogmas na formação dos profissionais do direito precisam ser repensados, relidos. E isto inclui rever conceitos arraigados, tanto pelos magistrados, como pelos advogados, membros do Ministério Público e representantes da Administração Pública.

Não é costume, na formação do jurista, o ensino da conciliação. Os cursos de direito e a própria doutrina reverenciada nos bancos das universidades cultuam a litigiosidade, a partir de uma concepção puramente formal dos mecanismos da ampla defesa e da própria atividade jurisdicional.

A mudança de atitude das partes e dos profissionais do Direito, no sentido de acreditarem na conciliação como forma de solução célere e eficaz das lides, resolverá os conflitos em tempo razoável e proporcionará a não ingerência da crise de efetividade.

Por tudo o que foi explanado, conclui-se que verificada a não adversidade entre as partes e a flexibilidade do processo, o julgador deve conscientizar os litigantes que a conciliação põe fim ao litígio com pacificação das relações sociais, o que raramente é alcançado pela prolação de uma sentença, sempre fonte de mais acirramento de posições entre os envolvidos.

Resta a expectativa de os operadores do direito empreenderem mais e mais esforços no sentido de não somente propor a conciliação, mas de buscar a solução do conflito sempre que se perceba que talvez o acordo seja possível, pois é esse o intuito do legislador ao adotá-lo no Processo Civil Brasileiro e nas legislações extravagantes.

REFERÊNCIAS

- ALVIM, Carreira. **Código de Processo Civil Reformado**. 3 ed., Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário básico de Direito Acquaviva**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1997.
- BARROSO, Darlan. **Manual de Direito Processual Civil**. São Paulo: Manole, 2003. V. I.
- CARMONA, Carlos Arberto. **Arbitragem e Processo**. São Paulo: Malheiros, 1998.
- DOWER, Nelson Godoy Bassil. **Curso básico de Direito Processual Civil**. 2 ed., São Paulo: Nelpa, 1997. V. II.
- FIGUEIRA JR., Joel Dias; LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais**. São Paulo: RT; 1995.
- GAMA, Ricardo Rodrigues. **Temas de direito processual**. São Paulo: Bookseller, 2002.
- GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil brasileiro**. 16 ed., São Paulo: Saraiva, 2003. V. II.
- GUIA PROCEDIMENTAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. [Coordenação de] Romero Lechner de Albuquerque. Natal: ESMARN, 2001.
- JORNAL DA ESCOLA DA MAGISTRATURA DO RN. Natal: ESMARN, nº 1, jul./04.
- LEMONS, Eduardo Manoel. **Arbitragem e Conciliação**: reflexões jurídicas para jurista e não juristas. Brasília: Consulex, 2001.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 2 ed., São Paulo: RT, 2003.
- NEGRÃO, Teotônio. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**. 28ª ed., São Paulo: Saraiva, 1997.
- TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JR., Joel Dias. **Juizados Especiais Federais Cíveis e Criminais**. São Paulo: RT, 2002.
- NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Juizados especiais cíveis e criminais**. São Paulo: Saraiva: 1996.
- NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 7 ed. São Paulo: RT, 2003.
- PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- REVISTA JURÍDICA CONSULEX. Brasília: Consulex, nº 149, 31 de março de 2003

SALVADOR, Antônio Rafael Silva. **Juizados Especiais Cíveis**: estudos sobre a Lei n. 9.099/95, de 26 de setembro de 1995. São Paulo: Atlas, 2000.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil**. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 1996.

SANTOS, Marisa Ferreira dos; CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Federais e Estaduais**. Coleção sinopses jurídicas, v. 15. tomo II, São Paulo: Saraiva, 2004.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 38 ed., São Paulo: Forense, 2002. V. I.

_____. O processo civil brasileiro no limiar do novo século. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

Uma Justiça que não tarda nem falha. Jornal O Estado de São Paulo. São Paulo, 06-10-2003. p. A8.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Breves comentários à 2ª fase da reforma do Código de Processo Civil**. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2003.

WARAT, Luiz Alberto. **O ofício do mediador**. Florianópolis: Habitus, 2001.